

EN EL APELLIDO EXECVTORIO, Y CAPCIONARIO CONTRA D. IOSEPH DE AGVERRI.

POR LA REVOCACION DE DICHO APELLIDO.

Respuesta a la Alegacion contraria.



EN la primera Alegacion se propusieron los fundamentos para la revocacion de este Apellido, y procede sub censura, sin embargo de la satisfacion que se pretende dar a ellos.

Al primero, que consiste, en que se proveyò dicho Apellido sin verificar las condiciones de las Contracartas de dichas Comandas, y antes de llegar los plaços: Quiere dar evasion, diziendo, que las Contracartas dizen que sin llegar los plaços, y solo con alegar los adimplementos se puedan

A ape-

apellidar, y que en el Reyno ſtandum eſt Cartæ.

Reſpondeſe, que ſe ha de eſtar a la Carta, quando nõ continet aliquid illicitum, *Obſ. item Iudex 16. de fide inſtr. Ramirez de l. Reg. §. 19. num. 18. & §. 33. nu. 11. Suel. in cent. conſ. 25. num. 4.* Y la Contracarta contiene pacto ilicito, y vſurario en quanto dize, que ſe puedan apellidar, y cobrar las Comandas antes de caer los plaços; porque en ellas eſtàn incluidas ſeis mil libras mas de las 14. mil que ſe debian en las que ſe cancelaron; Las quales ſe cargaron de cambio por la eſpera, y dilacion de la paga; luego no ſe pudo poner pacto, que antes de caer los plaços ſe pudieran pidir.

Al ſegundo, de no dezir los teſtigos que conocen a D. Ioſeph de Aguerri en el articulo nõbrado; ſe quiere ſatisfazer, diziendo, que lo dizen el 2. y 3. y ſe colige del dicho de los teſtigos 4. 5. y 6. que dizen lo han viſto cõprar granos, y dar letras, ex *Roman. conſ. 23. n. 7. & alijs.*

Reſpondeſe, que las dotrinas que ſe traen, hablan en caſos que reſulta per neceſſe, la razon del dicho. Secus quando no ſe ſigue per neceſſe, como en el miſmo lugar lo advierte *Farin. quæſt. 70. nu. 155.* ibi: *Quia non ſequitur talis fuit præſens, ergo vidit, & intellexit.* Y en el *num. 158.* dize: *Limita quarto dictam vndecimam concluſionem procedere dummodo teſtis dicat vera eſſe, quia interfui, ſecus ſi dicat interfui, non enim ſequitur interfui ergo vidi, & audivi.*

Vltra, de q̃ dicha reſpueſta, puede mirar a la razõ del teſtigo, en quanto dize es Mercader D. Ioſeph Aguerri, pero ha de tener dos partes la depoſicion: la vna, que conoce al dicho en el articulo nombrado, dando razõ del conocimiento: La otra, que ſabe es Mercader: De la primera no dize nada el teſtigo: y aſſi falta el dicho, y la ra-

zon.

zon. Y de dezir que han visto en Barcelona, q̃ D. Ioseph Aguerri compraba panes, y daba poliças, no se sigue que conocen a Aguerri en el articulo nombrado; y los testigos 2. y 3. que dizen lo conocen, no concluyen, como de sus dichos resulta.

Al defecto de no constar de la jura de los testigos, q̃ es insanable, *cap. nuper 51. c. per tuas de testib. vbi DD.* se quiere dar evasion, diziendo, que en su deposicon se hallan las palabras, *testis qui prius citatus more solito iuravit ad Dominum Deum, &c.* de donde resulta aver jurado.

Respondese, que por dezir en la deposicion del testigo, *en la presente causa citado, producido, presentado, y jurado*, como se dize en todas, no se prueba que aya jurado, si en el ritu no se halla presentado, y jurado: porque no es mas que vna enunciativa, y no prueba, *Genua de enunciativis, lib. 1. q. 4. nu. 2. D. Sesse decis. 369. num. 21. Suelv. cons. 10. num. 2. tom. 3.*

Al fundamento de que no se ha probado la calidad de Mercader, y que assi no se ha podido mandar prender siendo Infançon, no obstante firma de Infançonia; se quiere esforçar, aunque sin fundamento con diversas Instancias que està probado.

En la primera, dize, deponen los testigos era Assentista de su Magestad, y comprava trigo, y otros granos: de donde resulta, que comprava para vender (aunque no lo dizen los testigos) y que assi era Mercader.

Respondese, que como se ha fundado en la primera Alegacion, y lo reconoce el Advogado contrario: el ser de Mercader, segun la difinicion, y dotrinas que se traen, consiste en comprar para vender en la misma especie, *Scacia de comer. §. 1. q. 1. num. 12.* ibi: *Negotiator, seu mer-*

cator quando rem, quæ causa lucrandi emit postea immutatam revendit dicitur propriè negotiatio, seu mercatura, idest negotiator, seu mercator. Y en el num. 13. *Quando vero emit vt mutata forma revendat, non retinet nomen negotiationis, seu mercaturæ, sicque is non dicitur negotiator, seu mercator:* Y las dos partes de aver vendido, y en la misma especie, no lo dizen los testigos, solo se pondera que es notorio, y este no es conocido por Fuero, y se debe probar.

1 Antes bien la presuncion, es, que siendo Assentista, y en parte Proveedor del Exercito, lo empleava en el assiento reducido a harina, vizcocho, y pan; y esta presuncion es de iure, porque el comprar trigo para vender en la misma especie està prohibido, ex latè traditis à *Suel. cons. 22. nu. 4. tom. 2.* y para librarle del delicto, se admite qualquiera presumpcion, y interpretacion, *l. merito, ff. pro socio, cap. stote de reg. iur. Brunor. a Sole, verb. Delictum num. 20. Menoch. præs. 161. num. 20. lib. 5. Farin. q. 15. à. num. 1.* De aqui es, que los Administradores, ò Arrendadores de las Panaderias, no se puedē dezir Merçaderes, porque el trigo que cōpran lo venden en pan, y no en la misma especie; que es el proprio ministerio de los que proveen el Exercito de vizcocho, y pan: De mas, que el que compra trigo, no se puede dezir Merca der, porque el trigo no es mercaderia, ex his quæ tradit *Scacia de commer. §. 1. q. 1. n. 11.*

En la segunda Instancia pondera, que diziendo los testigos negociava Aguerri, es visto estar probado ser Mercader, segū *Scacia de comer. & camb. §. 1. q. 5. n. 52.*

Respondese, que *Scacia* habla de negotiatore, que vē de, y compra, como lo ha dicho en el *num.* 51. que es el precedente, y antes de las palabras que se transcriben,

di-

dize: *Nam huiusmodi leges habebunt locum, in cambijs huius quinti casus cum negotiari sit emere, & emptum revendere causa lucri*;pero aqui los testigos declaran en que negociaba; porque dizen le vieron negociar, comprando trigo, y dando letras: Luego si el negociar en estos ministerios,como se ha fundado,no es ser Mercader;de la palabra *negociar*,ni se infiere,ni se prueba: Antes bien el mismo *Scacia §.1.q.1.num.11.in fine*,refiriēdo a *Stracch*,dize: *Et quod negotiator difert à Mercatore, & negotiatio à mercatura*: De suerte, que el ser,ò no Mercader,se toma de la sugeta materia en que trata.

En la tercera Instancia se pondera,que aviēdo dicho los testigos, que daba letras de cambio para diferentes partes,està probado ser Mercader;porque es bien notorio,que las letras de cambio se dàn por los Mercaderes con interesses, y logro, segun *Gaito, y Scacia de comer. §.2.glos.5.num.63.*

Respondese,que si lo que se assienta por notorio, de que las letras se dàn por interese,y logro, lo dixerā los testigos,que assi las daba Aguerri, tendria lugar la Instancia, pero no lo dizen, antes se infiere las daba para pagar los granos que dizen compraba.

Y siendo como es cierto,que puede dar letras de cābio el que es Mercader,y el que no lo es:como se prueba del *Fuero,tit.de cedulis Mercatorum anni* 1585.y que el ser Mercader, ò no,el que dà cedulas, consiste en llevarse por ellas cambio,y interese, como se prueba de la dotrina referida por la otra parte de *Gaito de credit. c.2.tit.7.num.*2330. ibi: *Quia ille restitui faciunt eandem pecuniam cum lucro*: Y lo mismo dize *Scacia de comer. §.1.q.5.num.51.*ora se den las letras para ferias, ora para otros Reinos, para que se diga Mercader el que las

dà,

dà, ha de ser con interesse, y lucro, ibi: *Sive ad alium locum cum illo interesse, & beneficio, quod respondebunt cambia*: Y mas adelante: *Et isto quinto casu, hic Genuensis non exercet cambium causa mercantiæ*. Los testigos no dizen que diera estas letras con cambios, e intereses, sino que se infiere eran para pagar las compras de panes: Luego no se sigue, que sea Mercader, ni en duda se ha de presumir, para quitarle el privilegio, que como Infançon tiene.

El *Fuero tit. Prohibicion de cambios fingidos del año* 1626. que se pondera para el intento, no habla de letras sino de los que tienen vanço abierto, y tratan en cambios Reales, que no se aplica a nuestro caso.

Al vltimo fundamento, en que se dize, que aunque se huviera probado ser Mercader en Barcelona, no podia perder el privilegio que en este tiene, de no poder ser preso, por aver probado en èl su Infançonia: Se quiere dar evasion diziendo, que aqui otorgò el contrato, y aqui se executa: y assi se ha de atender a las leyes de este Reyno.

Respondese, que no se niega por esta parte se ha de estar a las leyes de este Reyno en lo ordinativo, y decisivo de esta causa. Lo que se dize es, que la qualidad de Mercader adquirida en otro Reyno, no le ha de dañar en este, a donde tiene probado ser Infançon: y esto se prueba con la misma dotrina de *Rubeis par. 5. tom. 1. decis. 395. num.* 4. que se trae en la Alegacion contraria, ibi: *Quia per contractum in Curia, qui non est subditus efficitur subditus, ET CESSAT QUALITAS FORENSIS*. Luego la qualidad de Mercader, que se dize tiene en Barcelona (aunque sin fundamento) ha de cessar en este Reyno.

Y esto se haze cierto. Lo primero, con el exemplo del que no es Labrador en este Reyno, a donde habita, y lo es en otro, que es cierto no podria gozar del privilegio que tienen los Labradores deste, de no poder ser presos en los tres meses por el *Fuero del año* 1626. Lo segundo, con el que comete delicto en otro Reyno, por el qual no puede ser castigado en este; Luego ni por la qualidad de Mercader adquirida en otro Reyno, que es menos, no puede ser castigado en este, con la perdida del privilegio de no poder ser preso.

Ni es de consideracion el dezir, que si aqui no le cōprehende la excepcion de Mercader en otro Reyno, tampoco la regla que por Infançon tiene por si: Porque se responde, que la qualidad de Infançon, de sangre, y naturaleza en otros Reynos, se admite en este, probandolo aqui, como lo ha probado D. Ioseph Aguerri. Lo qual no procede en qualidad extrinseca de privilegio, professsion, v oficio, &c.

El *Fuero de confirmatione pacis*, no habla de Mercader de otro Reyno, sino deste, sed extraneus à Villa, vel Loco vbi pignoratur: y assi queda en su fuerça el argumento, que por esta parte se haze con dicho Fuero.

De lo qual parece resulta se debe revocar dicho apellido, sin embargo de la satisfacion que se pretende dar. S.T.S.G.C. Zaragoça, y Iunio 3. de 1665.

El Dotor Juan Baptist Gomez Raxo.